



21 世纪高等院校  
网络教育示范教材

# 行政法及行政诉讼法学

■ 郎佩娟 主编



知识产权出版社

D922.101

13

2006



21 世纪 高等院校  
网络教育示范教材

# 行政法及行政诉讼法学

■ 郎佩娟 主编



知识产权出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

行政法及行政诉讼法学/郎佩娟主编. —北京: 知识产权出版社, 2006.5

21 世纪高等院校网络教育示范教材

ISBN 7-80198-376-9

I. 行… II. 郎… III. ①行政法—中国—高等教育: 远距离教育—教材  
②行政诉讼法—中国—高等教育: 远距离教育—教材 IV. ①D922.1②D925.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 021386 号

## 内容提要

本书全面系统地介绍了行政法与行政诉讼法学的理论与知识, 观点明确、内容丰富准确、资料新颖翔实、文字通俗流畅。为了便于广大读者阅读和理解, 本书在每章开头列出了内容提要、学习目标、学习提示, 在每章末尾提供了本章小结和思考题。为了检验读书和学习的效果, 本书通过附录提供了自测题和参考答案。本书融理论、知识、实践于一体, 既可以作为成人高等教育及高等学校相关课程的教材, 也可以作为研习行政法与行政诉讼法的大众读物。

## 21 世纪高等院校网络教育示范教材

### 行政法及行政诉讼法学

郎佩娟 主编

责任编辑: 段红梅 责任校对: 韩秀天

封面设计: 焕良设计 责任出版: 杨宝林

---

出版发行: 知识产权出版社

社 址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.cnipr.com>

发行电话: 010-82000893 82000860 转 8119

印 刷: 北京白帆印务有限公司

开 本: 720mm×960mm 1/16

版 次: 2006 年 6 月第 1 版

字 数: 370 千字

ISBN 7-80198-376-9/D·376

邮 编: 100088

邮 箱: [duanhongmei@cnipr.com](mailto:duanhongmei@cnipr.com)

传 真: 010-82000893

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 20.75

印 次: 2006 年 6 月第 1 次印刷

定 价: 28.00 元

---

如有印装质量问题, 本社负责调换。

# 21 世纪高等院校网络教育示范教材

## 编 委 会

主 任 谢咏才

委 员（以姓氏笔画为序）

王润贵 苏培安 郑 丽 段红梅

顾培德 梁书华 缙冬梅

## 出版说明

党的十六届五中全会指出，发展科技教育、壮大人才队伍是提升国家竞争力的决定性因素，要促进各级各类教育的协调发展，要建设学习型社会，要抓紧培养专业化高技能人才和农村实用人才。现代远程教育的发展为我国教育教学改革带来了新的活力，随着人才竞争日趋激烈，越来越多的在职人员选择网络教育的方式接受再教育。现代远程教育在高等教育体系中的重要作用日益彰显。

中国农业大学是2001年经教育部批准开展现代远程教育的试点高校之一。几年来，在教育部的指导下，对网络教育的办学理念、教学模式、管理模式和运行机制等进行了积极探索，办学规模稳步发展，基础设施不断完善，管理制度逐步健全，教学质量日益提高。通过办学实践不仅积累了初步经验，同时培养了一批具有网络教育经验的教师队伍，其中不乏各专业领域的资深专家。

网络教学中学生的主要学习方式是基于资源的自主学习。为学生提供内容丰富、形式多样、使用便捷的学习资源是网络教学赖以存在的必要条件，也是提高网络教学质量的基本保证。在网络教学中，学生常用的学习资源有课程教材、学习指导书、音像资料、网络课件等，其中课程教材是最基本也是最常用的学习资源。但是，目前国内网络教育还没有规范的教材可以通用。因此，加强课程教材建设，编写适应网络教育人才培养要求、具有网络教学特点的教材至关重要。

为满足我国高等院校网络教育的迫切需要，知识产权出版社与中国农业大学网络教育学院合作，共同组织编写了这套《21世纪高等院校网络教育示范教材》。编写本系列教材的宗旨是：积极探索，建设高质量的与网络教育相适应的课程教材，提高网络教学质量。具体要求：以当代教育教学思想为指导，力求符合学习规律和课程改革的精神，体现以学生为主体、以学习为中心的当代教学理念；在内容上体现科学性和教学性相结合、理论性和实践性相结合、前沿性和实用性相结合、创新性和继承性相结合；在篇幅、体系、文字、体例、版式上适应成人学习特点，有利于学生自学，更适应于网络教学。

网络教育与成人正规教育虽然办学模式不同，但他们的教育对象是相同的，培养的都是应用型、复合型人才，对同一专业、同一层次的学生在具体培养规格上虽有区别，但对他们的基本素质要求是一致的。我们在编写这套教材

时充分考虑了这些特点，并兼顾了各方面的要求。因此，这批教材同样可供高职高专及各类成人高等教育在教学中使用，也可供普通高校的学生参考。

目前编辑出版的这套教材的专业涉及：法学、会计、农业推广、公共课等。今后，只要某一专业具备了编写教材的条件和基础，我们就组织编写和出版。在此，也诚邀国内其他高校网络教育学院，结合你们对网络教育的探索、实践和教学成果，共同为网络教育教材的编写和出版作出贡献。

对于编写具有网络教育特点的课程教材，我们还是初步尝试，经验不多，加之网络教育教学资源尚处于建设中，发展很快，在编写中难免有认识不到位及不妥之处，敬请专家、同行、读者批评指正。

中国农业大学网络教育学院  
知 识 产 权 出 版 社  
2006 年 5 月

# 期待与追求公共行政的规范运作

## （代前言）

近些年来，伴随着我国网络教育的兴起与发展，国内陆续出版了一些网络教育教材，本书即是其中的一种。与诸多同类出版物相比，本书对行政法与行政诉讼法有全面的、系统的、通俗的介绍，适合网络学院学生的学习，也适合不同职业、不同身份的广大读者阅读。

### ◎理念

本书一以贯之的理念是“法治”。作者认为，从事法学，特别是行政法学研究，极有必要辨明“法制”与“法治”的区别。法制是统治者通过国家政权建构起来的法律制度以及由此导引出的社会秩序。法治指国家公共权力的获取、组织、运用和维持都必须依据体现人民意志的法律而不得恣意为。可见，法制关注的焦点是法律制度和秩序，而法治关注的焦点则是合理运用和有效控制公共权力。问题在于，作者的这种认识是不是带有主观性呢？不是的。从浩如烟海的人类思想遗存中，我们起码可以找出两种权威性支持意见。

一个支持意见是1959年印度“国际法学家会议”通过的《德里宣言》，在这个宣言中，法学家们总结了法治的三条原则，即立法机关的职能在于创设和维护得以使每个人保持“人类尊严”的各种条件；法治原则不仅要制止行政权的滥用提供法律保障，而且要使政府有效地维护法律秩序，借以保证人们具有充分的社会和经济生活条件；司法独立和律师自由是实施法治原则必不可少的条件。另一个支持意见是《牛津法律大辞典》对法治的解释：“对立法权的限制；反对滥用行政权力的保护措施；获得法律的忠告、帮助和保护的平等的机会；对个人和团体各种权利和自由的正当保护；以及在法律面前人人平等……它不是强调政府要执行和维护法律及秩序，而是说政府本身要服从法律制度，而不能不顾法律或重新制定适应本身利益的法律”。

法制和法治的区别表明，法治有比法制更深一层和更高一层的内涵，公共权力守法有比公共权力执法更深一层和更高一层的价值。原因很简单，只有公共权力得到合理运用和有效控制，只有公共权力的循规蹈矩与按部就班，一个社会的持续发展和稳定协调以及公民权利的凸显张扬才是可能的。

在当代,公共权力控制的重点在哪里呢?作者提出,重点在于控制行政权力。按照“三权分立”制度,公共权力一般分为立法权力、行政权力和司法权力。立法权力的职能是利益聚集,即将政治共同体中存在的多元利益表达,经过筛选确定为政治体系的目标。行政权力的职能是利益执行,即执行立法权力确定的国家意志或者公共利益,使之得以实现。司法权力的职能是利益维护,即维护法律的权威性,防范行政权力在利益执行过程中对公共利益和公民权利的违背或者侵犯。上述三类公共权力虽各有职能,但从近几十年世界各国的实际情况看,行政权力的扩展、活跃与强大是显而易见的,利益实现过程已经占据了政治过程的主导地位。在这种情况下,相比于控制立法权力和司法权力,控制行政权力显得尤为必要。

那么,行政权力控制的重点又在哪里呢?亦即应当从哪些方面控制行政权力呢?作者主要提出了两个方面的控权问题。

首先是行政主体必须受到严格控制。行政主体是行政机关与授权组织的统称。行政权力是一种抽象事物,行政权力能够被人们感知和了解主要是通过其实体,即行政机关和授权组织。在当代,社会复杂程度加剧,政府职能不断扩展,而政府的规模又不能无限扩大,公共行政领域的授权现象就变得愈来愈普遍。大量授权组织进入公共行政过程,一方面提高了政府的公共服务供给能力和社会自律程度,另一方面也使得行政权力广泛分散,增加了行政侵权发生的几率。因此,以往那种只强调行政机关守法的理念显然有失偏颇。也就是说,在公共行政社会化的时代背景下,凡进入公共行政领域的公共组织,包括行政机关、授权组织和委托组织,都要遵守共同的行为规范,即公共行政行为规范,无此便无公共行政秩序和公民权利的保障。

其次是行政行为必须受到严格控制。行政行为(行政活动)是行政主体从事公共行政、履行公共职能的载体。当代行政行为的突出特点就是行政自由裁量行为的增加。自由裁量行为随政府职能的扩大而扩大,增加了行政主体在法定幅度内权变决策的机会,提高了行政效率。但是,自由裁量行为的大量存在,使得行政权力成为国家权力中最具个性的权力,在自由裁量的范围内,行政权力的运行不受法律的直接羁束而更多地受制于行政公务人员的价值取向,甚至受制于物质利益。因此,自由裁量行为常常以合法的形式背离公共权力的宗旨,造成对公共利益和公民合法权益的伤害。对此,美国大法官道格拉斯曾说:“无限自由裁量权是残酷的统治。它比任何人为的统治手段对自由更具破坏性。”在这种背景下,为了保障公民权利并制约行政权力,行政行为尤其是行政自由裁量行为必须受到严格的控制。



## ◎体系、内容与特色

作者在建构本书体系时,严格遵循了逻辑的和历史的相统一的原则。从逻辑上看,除绪论外,全书体系可以用五句话予以概括,即行政是有主体的,主体是活动的,活动是遵循程序的,活动是需要承担责任的,活动亦是需要接受司法审查的。与此体系相适应,本书被分为两编十六章,上编的九章侧重于行政行为的实体规范,下编的七章侧重于行政行为的司法审查规范。通过这个逻辑框架,公共行政从主体到行为得到全面而有序的规范。然而,这个逻辑框架有没有根基呢?它是不是作者书斋里拍脑瓜的产物呢?不是的。从政府行为的动态过程看,任何政府或者政府职能部门的行为都有做什么、谁来做、怎么做问题,也都有做了以后的评价和结果问题,这个过程是实在的而非虚幻的,因而作者对于公共行政行为规范的逻辑归纳就有了坚实的基础,达到了逻辑与历史相统一的要求。

在内容上,本书涵盖了其他行政法学教材的一般内容,同时根据国家立法和司法解释的发展,加入了一些新的内容,例如《公务员法》、《治安管理处罚法》以及《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》等内容,使得本书在内容上更为充实,有利于学生和读者全面了解、学习和掌握行政法与行政诉讼法知识,并作用于自己的工作。

本书的特色是内容阐述全面、学习手段多样、理论联系实际、文字精到流畅。首先,按照公共权力的动态活动过程,本书依次阐述了行政主体、行政立法、行政处理、行政复议、行政程序、行政责任、行政赔偿、行政行为的司法审查等内容,对于我国改革开放后陆续制定的专门用以规范行政组织、行政权力运作的法律规范,例如《国务院组织法》、《地方各级人民政府组织法》、《行政诉讼法》、《国家赔偿法》、《行政处罚法》、《立法法》、《行政复议法》、《行政许可法》、《公务员法》、《治安管理处罚法》等,本书也都有阐述。本书对行政法知识的阐述注意了全面性与规范性。“阐述的全面性”是指阐述尽量不遗漏,尤其是不遗漏那些基础性的、关键性的知识;“阐述的规范性”是指尽量严谨、准确地阐述知识且阐述学术界通识的知识。其次,本书为读者提供了多种辅助学习手段,每章前后附上了与该章内容相匹配的内容提要、学习目标、学习提示和思考题,全书最后附上了自测题和推荐书目。这些辅助学习手段尤其适合网络学习的特点和环境。再次,法律学习不能坐而论道,本书在每章的适当地方加入了案例和案例点评,使学习能够理论联系实际。最后,本书的文字精到而流畅,通俗易懂,没有晦涩和冗长的表达,没有许多的学究气,作者力求以好的语言为载体,方便学生的学习,也方便行政法知识在全社会的普及。

### ◎期待与追求

对于行政法的本质，国内行政法学界存有不同认识，有“控权论”观点，亦有“平衡论”观点。“平衡论”观点认为，一味强调对行政权力的约束控制未免消极，不利于政府积极行政，因此，行政法应当是保护行政权力和公民权利的平衡法。本书在几乎所有可能的地方都重申了“控权论”，其良苦用心在于期待与追求公共权力的规范运作。

首先，作者并不想使人们有这样的错觉，认为控制行政权力有什么消极性，认为控制行政权力就是不让政府做事。其实，消极政府也好，不做事政府也好，归根结底都属于无限政府，亦都从不同侧面说明了有限政府的可贵与迫切。一个政府不仅应当是做事的政府，而且应当是做好事的、按照规则做事的政府。如果一个政府既能够做好事，又能够按照规则做事，那么，这样的政府才能称得上是好的政府和负责任的政府。

其次，作者并不否认公共权力和私人权利达到“平衡”的必要和美好，只不过认为这种美好并非囊中之物，它的换取需要前置步骤。事实上，公共权力的肆无忌惮，公共权力对私人权利的随意凌越构成了封建中国的最基本的政治倾向，直到今天，这一倾向也远未销声匿迹。如果说中国哲学的最高境界是“平衡”、“和谐”、“中庸”、“天人合一”，那么，根据中国的历史和现实，通往这一境界的起始步骤应当、甚至只能是控制公共权力，是公共权力首先要学会在法律的框架内活动，学会尊重私人权利。具备了这样的前提条件，才能谈得上私人权利的张扬，也才能最终达到公共权力与私人权利的“平衡”。

无论是从历史还是从现实看，中国都是一个公权力发达、公权力对社会控制严格的国家，在这样的社会政治背景下，理应形成庞大的对公权力施加控制的规范体系，但实际情况并非如此。例如，改革开放 20 多年来，我国的立法工作取得了重大进展，初步形成了以宪法为基石的社会主义法律体系框架，经济、文化、社会等领域已基本上有法可依。但是，行政权力规制立法的大量缺位成为立法方面的重大薄弱环节。与此相关，我国行政法学的研究状况和社会认知程度亦不容乐观，行政法学中的许多基本问题远未达成共识。上述薄弱环节不克服，行政权力的合理运用和有效控制显然缺乏底气。为此，立法者应当考虑加强行政权力规制立法，学界和社会亦应当更多地关怀、研习行政法规范。这种关怀、研习应当力求全面、系统、深入、严谨。以此标准衡量之，本书还有诸多需要改进之处，留下的遗憾只能由读者和后续的研究成果来弥补了。

主编谨识

2006 年 5 月

# 目 录

## 第一编 行政法

|                   |    |
|-------------------|----|
| 第一章 绪论            | 3  |
| 第一节 行政法概述         | 4  |
| 第二节 行政法的渊源与分类     | 6  |
| 第三节 行政法律关系        | 10 |
| 第四节 行政法的地位和作用     | 13 |
| 第五节 行政法的基本原则      | 14 |
| 本章小结              | 19 |
| 思考题               | 19 |
| 第二章 行政主体          | 20 |
| 第一节 行政机关及其授权组织    | 21 |
| 第二节 行政公务人员        | 28 |
| 第三节 行政组织规范：行政组织法  | 33 |
| 本章小结              | 38 |
| 思考题               | 39 |
| 第三章 行政行为          | 40 |
| 第一节 行政行为的概念和特点    | 41 |
| 第二节 行政行为的分类       | 44 |
| 第三节 行政行为的成立与合法要件  | 50 |
| 第四节 行政行为的内容与效力    | 51 |
| 第五节 行政行为效力的变动     | 55 |
| 本章小结              | 59 |
| 思考题               | 60 |
| 第四章 行政立法          | 61 |
| 第一节 行政立法的概念、分类与价值 | 62 |
| 第二节 行政立法权限与效力等级   | 66 |
| 第三节 行政立法程序与监督     | 69 |
| 第四节 其他行政规范性文件     | 71 |
| 本章小结              | 73 |

|                             |            |
|-----------------------------|------------|
| 思考题 .....                   | 74         |
| <b>第五章 行政处理 .....</b>       | <b>75</b>  |
| 第一节 行政许可 .....              | 76         |
| 第二节 行政强制 .....              | 80         |
| 第三节 行政处罚 .....              | 84         |
| 第四节 行政征收 .....              | 94         |
| 第五节 行政补偿 .....              | 96         |
| 第六节 行政救助 .....              | 99         |
| 第七节 行政裁决 .....              | 102        |
| 本章小结 .....                  | 106        |
| 思考题 .....                   | 106        |
| <b>第六章 行政复议 .....</b>       | <b>108</b> |
| 第一节 行政复议概述 .....            | 109        |
| 第二节 行政复议机关及其管辖 .....        | 113        |
| 第三节 行政复议范围 .....            | 116        |
| 第四节 行政复议程序 .....            | 117        |
| 第五节 法律责任 .....              | 121        |
| 本章小结 .....                  | 123        |
| 思考题 .....                   | 123        |
| <b>第七章 行政程序 .....</b>       | <b>124</b> |
| 第一节 行政程序的含义、分类和价值 .....     | 125        |
| 第二节 行政程序原则和重要制度 .....       | 129        |
| 第三节 行政程序法 .....             | 135        |
| 本章小结 .....                  | 138        |
| 思考题 .....                   | 139        |
| <b>第八章 行政责任 .....</b>       | <b>140</b> |
| 第一节 行政责任的概念、分类与作用 .....     | 141        |
| 第二节 行政责任的前提：行政违法和行政不当 ..... | 144        |
| 第三节 行政责任的承担方式 .....         | 149        |
| 第四节 行政责任的追究、免除、转继和消灭 .....  | 151        |
| 本章小结 .....                  | 153        |
| 思考题 .....                   | 153        |
| <b>第九章 行政赔偿 .....</b>       | <b>154</b> |
| 第一节 行政赔偿的概念和作用 .....        | 155        |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| 第二节 行政赔偿的范围        | 158 |
| 第三节 行政赔偿请求人和赔偿义务机关 | 161 |
| 第四节 行政赔偿程序         | 164 |
| 第五节 行政赔偿方式与计算标准    | 168 |
| 本章小结               | 171 |
| 思考题                | 171 |

## 第二编 行政诉讼法

|                       |     |
|-----------------------|-----|
| 第十章 行政诉讼概述            | 175 |
| 第一节 行政诉讼及其与其他诉讼制度的关系  | 176 |
| 第二节 行政诉讼法             | 178 |
| 第三节 行政诉讼法律关系          | 182 |
| 第四节 行政诉讼基本原则          | 184 |
| 本章小结                  | 188 |
| 思考题                   | 189 |
| 第十一章 行政诉讼受案范围         | 190 |
| 第一节 行政诉讼受案范围的确立       | 191 |
| 第二节 人民法院受理的和不予受理的行政案件 | 193 |
| 本章小结                  | 201 |
| 思考题                   | 201 |
| 第十二章 行政诉讼管辖           | 202 |
| 第一节 行政诉讼管辖概述          | 203 |
| 第二节 级别管辖              | 206 |
| 第三节 地域管辖              | 209 |
| 第四节 裁定管辖与管辖权异议        | 213 |
| 本章小结                  | 216 |
| 思考题                   | 216 |
| 第十三章 行政诉讼参加人          | 217 |
| 第一节 行政诉讼的原告           | 218 |
| 第二节 行政诉讼的被告           | 223 |
| 第三节 行政诉讼的第三人          | 228 |
| 第四节 共同诉讼人             | 230 |
| 第五节 行政诉讼代理人           | 232 |
| 本章小结                  | 234 |

|                                         |     |
|-----------------------------------------|-----|
| 思考题·····                                | 234 |
| <b>第十四章 行政诉讼证据</b> ·····                | 235 |
| 第一节 行政诉讼证据的种类及其提供要求·····                | 236 |
| 第二节 行政诉讼举证责任与履行规则·····                  | 240 |
| 第三节 人民法院对证据的调取和保全·····                  | 244 |
| 第四节 质证与证据的审核认定·····                     | 245 |
| 本章小结·····                               | 249 |
| 思考题·····                                | 249 |
| <b>第十五章 行政诉讼程序</b> ·····                | 250 |
| 第一节 起诉与受理·····                          | 251 |
| 第二节 第一审程序·····                          | 258 |
| 第三节 第二审程序·····                          | 267 |
| 第四节 审判监督程序·····                         | 272 |
| 本章小结·····                               | 275 |
| 思考题·····                                | 276 |
| <b>第十六章 诉讼执行与非诉行政案件的执行</b> ·····        | 277 |
| 第一节 诉讼执行概述·····                         | 278 |
| 第二节 诉讼执行措施·····                         | 282 |
| 第三节 非诉行政案件的执行·····                      | 284 |
| 本章小结·····                               | 289 |
| 思考题·····                                | 290 |
| <b>附录一 自测题</b> ·····                    | 291 |
| <b>附录二 主要参考书目暨研习行政法与行政诉讼法推荐书目</b> ····· | 313 |
| <b>后记</b> ·····                         | 315 |

# 第一编 行政法





# 第一章 绪 论

## 内容提要

行政法是用以规范行政权力的法，是关于行政权力的设定、运用、监督以及对行政权力运用后果予以补救的法。它是一个独立的法律部门，在国家的法律体系中占有重要地位。本章从行政与行政权出发，着重介绍了行政法的概念和特征、行政法的渊源、行政法律关系、行政法的地位和作用以及行政法的基本原则，从而为全面掌握行政法打下基础。

## 学习目标

1. 认识和理解行政法的概念、特征、渊源、地位、作用、基本原则以及行政法律关系等基本知识；
2. 从总体上形成对行政法的框架性、概括性认识。

## 学习提示

1. 学习本章内容后，要进行全面的反思，深入理解本章内容；
2. 与具体的案例相结合，将有助于对基本概念的理解。